

**REPUBBLICA ITALIANA**

In nome del Popolo Italiano

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**

SEZIONE SECONDA CIVILE

Composta da

ROSA MARIA DI VIRGILIO

Presidente

GIUSEPPE DONGIACOMO

Consigliere

LUCA VARRONE

Consigliere

FEDERICO ROLFI

Consigliere Rel.

CRISTINA AMATO

Consigliere

Oggetto: Vendita

R.G.N. 18294/2017

Ud. 05/07/2022 PU

ha pronunciato, ai sensi dell'art. 23, comma 8-*bis*, d.l. n. 137/2020 la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso iscritto al n. 18294/2017 R.G. proposto da:

**HYPO VORARLBERG LEASING SPA**, elettivamente domiciliata in ROMA VIA EUSTACHIO MANFREDI 5, presso lo studio dell'avvocato LUCA HEROS MAZZEO che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato SENONER CHRISTOPH (SNNCRS62E09A952V)

**- ricorrente -**

**contro**

**EUROELETTRICA DI KELLER SAIMON & C SNC**, elettivamente domiciliata in ROMA V. AURELIANA 63, presso lo studio dell'avvocato





CRISTIANA MASSARO che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato NICOLA GIULIANO

**- controricorrente -**

**nonché contro**

**FALLIMENTO EFFE G. EMME SRL**, elettivamente domiciliato in ROMA VIA F. CONFALONIERI 5, presso lo studio dell'avvocato ANDREA MANZI che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato, ANDREA SERAGLIO FORTI

**- controricorrente -**

**nonché contro**

**FERRARI GIUSEPPE**

**- intimato -**

avverso la sentenza della CORTE D'APPELLO TRENTO n. 114/2017 depositata il 03/05/2017.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 05/07/2022 dal Consigliere FEDERICO ROLFI.

lette le conclusioni scritte del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale CORRADO MISTRI, che ha concluso per la declaratoria di inammissibilità e, in subordine, per il rigetto del ricorso.

### **FATTI DI CAUSA**

1. HYPO VORARLBERG LEASING SPA convenne innanzi il Tribunale di Trento il FALLIMENTO EFFE G. EMME SRL; EUROELETTRICA SNC DI KELLER SAIMON & C. e GIUSEPPE FERRARI, quale titolare dell'impresa individuale EFFE G. EMME DI FERRARI GIUSEPPE, chiedendo di accertarsi che la EUROELETTRICA SNC DI KELLER SAIMON & C. e la EFFE G. EMME SRL (già dichiarata fallita) avevano indebitamente acquistato la piena proprietà della particella materiale 2 della p. ed.





1389 in Mezzolombardo, già oggetto di un diritto di superficie costituito a favore della stessa HYPO VORARLBERG LEASING SPA, con conseguente condanna delle convenute: 1) alla restituzione del bene ex art. 2037 c.c.; 2) in subordine al pagamento di una indennità ex art. 2041 c.c.; 3) in via ulteriormente subordinata al pagamento di una indennità ex art. 936 c.c.

In via di estremo subordine la HYPO VORARLBERG LEASING SPA propone domanda ex art. 2901 c.c. volta all'accertamento dell'inefficacia relativa di un accordo transattivo concluso tra EUROELETTRICA SNC DI KELLER SAIMON & C. ed EFFE G. EMME DI FERRARI GIUSEPPE, in virtù del quale una quota indivisa della proprietà dell'immobile oggetto di causa era stata trasferita alla EFFE G. EMME SRL, ledendo le ragioni creditorie della stessa attrice.

2. Le domande dell'odierna ricorrente si basavano sulla ricostruzione di una complessa vicenda in fatto che può essere sintetizzata nei seguenti termini.

Con contratto di compravendita del 13 luglio 1999 la Provincia Autonoma di Trento aveva trasferito alla EUROELETTRICA SNC DI KELLER SAIMON & C. un terreno p.f. 679/51 in C.C. Mezzolombardo, con vincolo di destinazione ad uso industriale o artigianale e con l'imposizione di un divieto di alienazione per la durata di 25 anni.

Con successivo contratto del 2 maggio 2000 la EUROELETTRICA SNC DI KELLER SAIMON & C. aveva convenuto con la HYPO VORARLBERG LEASING SPA il trasferimento -previa costituzione (avvenuta con atto del 1° marzo 2002, per la durata di 12 anni)- del diritto di superficie sulla p.f. 679/51. La HYPO VORARLBERG LEASING SPA, a propria volta, aveva concesso detto diritto di superficie in locazione finanziaria alla EUROELETTRICA SNC DI KELLER SAIMON &





C., impegnandosi altresì a finanziare la costruzione di un edificio sul fondo.

L'originaria unica particella p.f. 679/51 era stata successivamente frazionata nelle pp. ff. 679/64 e 679/51, realizzandosi l'immobile solo sulla prima, con erezione della p. ed. 1389, la quale era stata poi suddivisa in tre porzioni materiali (p.m.).

Poiché la EUROELETTRICA SNC DI KELLER SAIMON & C. non riusciva a far fronte al pagamento dei canoni mensili di locazione finanziaria, aveva concordato con la stessa attrice e con GIUSEPPE FERRARI un'intesa in virtù della quale:

- EUROELETTRICA SNC DI KELLER SAIMON & C. concludeva con EFFE G. EMME DI FERRARI GIUSEPPE un preliminare di compravendita avente ad oggetto il trasferimento della p.m. 2 della p. ed. 1389, al corrispettivo di € 800.000,00;
- l'originario contratto di leasing tra HYPO VORARLBERG LEASING SPA e EUROELETTRICA SNC DI KELLER SAIMON & C. veniva risolto;
- HYPO VORARLBERG LEASING SPA veniva a stipulare -in data 10 ottobre 2003- due distinti contratti di locazione finanziaria: uno con EUROELETTRICA SNC DI KELLER SAIMON & C., avente ad oggetto il diritto di superficie sulle pp.mm. 1 e 3; l'altro con EFFE G. EMME DI FERRARI GIUSEPPE, avente ad oggetto il diritto di superficie sulla p.m. 2 della p.ed. 1389 (e cioè dell'immobile eretto sul terreno), valutato in € 800.000,00 (cioè lo stesso valore indicato nel preliminare tra EUROELETTRICA SNC DI KELLER SAIMON & C. ed EFFE G. EMME DI FERRARI GIUSEPPE).





Nel 2005 EUROELETTRICA SNC DI KELLER SAIMON & C. aveva provveduto al riscatto anticipato del diritto di superficie relativo alle pp.mm. 1 e 3, divenendone quindi piena proprietaria.

Nel 2008. EFFE G. EMME DI FERRARI GIUSEPPE aveva a propria volta manifestato l'intenzione di riscattare anticipatamente il diritto di superficie della HYPO VORARLBERG LEASING SPA sulla p.m. 2. Il riscatto aveva tuttavia trovato un ostacolo nell'opposizione di EUROELETTRICA SNC DI KELLER SAIMON & C., la quale rifiutava di trasferire la proprietà del terreno nonostante il vincolo preliminare concluso con lo stesso GIUSEPPE FERRARI, chiedendo un ulteriore corrispettivo.

Dopo aver sospeso il pagamento dei canoni di locazione finanziaria -sulla scorta dell'affermazione di una concorrente responsabilità della HYPO VORARLBERG LEASING SPA per l'impossibilità di riscattare il bene- EFFE G. EMME DI FERRARI GIUSEPPE aveva instaurato procedimento arbitrale nei confronti della EUROELETTRICA SNC DI KELLER SAIMON & C., chiedendo il trasferimento ex art. 2932 c.c. del terreno, in modo da conseguire -una volta riscattato dalla HYPO VORARLBERG LEASING SPA il diritto di superficie- la piena proprietà del terreno.

Il contenzioso si era concluso con un accordo transattivo col quale EUROELETTRICA SNC DI KELLER SAIMON & C. si impegnava a trasferire a EFFE G. EMME DI FERRARI GIUSEPPE o a persona da quest'ultimo nominata, la piena proprietà della p.m. 2 della p.ed. 1389. L'intesa aveva trovato esecuzione con la conclusione di un contratto che contemplava il trasferimento alla terza nominata EFFE G. EMME SRL della quota indivisa di 425,35/1000 della p.f. 679/64 nonché un accordo preliminare di divisione col quale, in vista dell'estinzione del diritto di superficie della HYPO VORARLBERG LEASING SPA, le parti





contemplavano l'attribuzione alla EFFE G. EMME SRL della proprietà esclusiva della p.m. 2.

HYPO VORARLBERG LEASING SPA aveva a propria volta avviato una distinta procedura arbitrale nei confronti di EFFE G. EMME DI FERRARI GIUSEPPE,

- inizialmente chiedendo la condanna al pagamento dei canoni;
- successivamente chiedendo di accertare l'intervenuta risoluzione del contratto di leasing per effetto della clausola risolutiva espressa prevista in contratto e, in subordine, di dichiarare il contratto risolto per inadempimento;
- infine, rinunciando alla domanda di accertamento dell'intervenuta risoluzione per effetto della clausola risolutiva, ed insistendo nella domanda di declaratoria di risoluzione per inadempimento.

Il giudizio arbitrale si era concluso con un lodo che, ritenuto che il contratto di leasing si fosse comunque già risolto per effetto dell'attivazione della clausola risolutiva espressa, aveva dichiarato "improponibile" la domanda di declaratoria di risoluzione per inadempimento del contratto.

Dichiarato nelle more il fallimento della EFFE G. EMME SRL, HYPO VORARLBERG LEASING SPA aveva, quindi, proposto la domanda giudiziale innanzi al Tribunale di Trento.

3. Costituitisi tutti i convenuti, il Tribunale di Trento, con sentenza del 16 ottobre 2015, dichiarò l'improcedibilità delle domande svolte nei confronti del FALLIMENTO EFFE G. EMME SRL, e rigettò le domande proposte nei confronti degli altri convenuti, ritenendo che:

- l'acquisto della p.m. 2 della p.ed. 1389 non costituiva indebito arricchimento, derivando dalla scadenza della





durata del diritto di superficie esistente a favore della HYPO VORARLBERG LEASING SPA;

- risultava in ogni caso carente il requisito della sussidiarietà per l'esercizio dell'azione ex art. 2041 c.c.;
- andava esclusa altresì l'applicazione dell'art. 936 c.c., in quanto la realizzazione dell'immobile era avvenuta secondo gli accordi esistenti tra le parti;
- l'azione revocatoria doveva essere respinta sia perché non era chiaro quale fosse il diritto a garanzia del quale era stata proposta, sia perché o tale diritto era da ricollegarsi alle domande ex artt. 2041 e 936 c.c. -ed allora era da ritenersi insussistente, stante il rigetto delle medesime- o aveva fonte contrattuale -nel qual caso la domanda era paralizzata dalle eccezioni di improcedibilità, incompetenza territoriale e giudicato (derivante dall'esito del giudizio arbitrale), sollevate dai convenuti.

3. Proposto appello dalla HYPO VORARLBERG LEASING SPA, la Corte d'appello di Trento, con la decisione qui impugnata, ha disatteso il gravame, osservando, in relazione ai motivi dedotti dall'appellante, che:

- andava ribadita la declaratoria di improcedibilità delle domande svolte nei confronti del FALLIMENTO EFFE G. EMME SRL, non ravvisandosi nella fattispecie alcuna peculiarità -dedotta invece dall'appellante- tale da sottrarre le domande medesime al rito speciale dell'accertamento del passivo;
- condivisibile era la decisione del giudice di prime cure, nella parte in cui aveva disatteso l'azione revocatoria sulla scorta dell'esistenza di un giudicato derivante dal giudizio





arbitrale precedentemente promosso da HYPO VORARLBERG LEASING SPA nei confronti di EFFE G. EMME DI FERRARI GIUSEPPE, in quanto l'esame dell'oggetto del lodo arbitrale reso tra le parti in data 23 gennaio 2013 evidenziava come il collegio si fosse pronunciato nel merito -e non meramente in rito, come dedotto dall'appellante- con la conseguenza che la pretesa restitutoria derivante dalla risoluzione del contratto di leasing concluso con EFFE G. EMME DI FERRARI GIUSEPPE risultava deducibile nel procedimento arbitrale, da ciò derivando l'inammissibilità dell'azione revocatoria a tutela di un credito che doveva ritenersi non più azionabile, per effetto della preclusione del giudicato;

- condivisibili, altresì, erano le conclusioni del giudice di prime cure in ordine al rigetto della domanda ex art. 2041 c.c. per difetto del carattere di sussidiarietà, dal momento che le pretese della HYPO VORARLBERG LEASING SPA si basavano, in realtà, su un titolo contrattuale, e cioè il contratto di leasing;
- infondate erano le deduzioni con cui l'appellante sosteneva che il diritto di superficie non si fosse estinto allo scadere dei dodici anni previsti nel contratto, essendo detta estinzione comunque subordinata al pagamento integrale dei canoni di locazione finanziaria, giacché per contro risultava dalle previsioni contrattuali che la durata di tale diritto era limitata a 12 anni, con la conseguenza che allo scadere di tale termine l'acquisto della proprietà dell'immobile da parte dei comproprietari del suolo era





avvenuto per accessione ex art. 953 c.c., da ciò dovendosi escludere qualunque forma di indebito arricchimento.

4. Per la cassazione di detta decisione ricorre HYPO VORARLBERG LEASING SPA.

Resistono separatamente con controricorso sia il FALLIMENTO EFFE G. EMME SRL sia EUROELETTRICA SNC DI KELLER SAIMON & C.

GIUSEPPE FERRARI quale titolare della EFFE G. EMME DI FERRARI GIUSEPPE è rimasto intimato.

5. Il ricorso è stato trattato in camera di consiglio, in base alla disciplina dettata dall'art. 23, comma 8-bis, d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, come inserito dalla l. 18 dicembre 2020, n. 176, senza l'intervento del Procuratore Generale e dei difensori delle parti, non avendo nessuno degli interessati fatto richiesta di discussione orale.

6. Sono state depositate memorie ex art. 378 c.p.c. da parte di HYPO VORARLBERG LEASING SPA ed EUROELETTRICA SNC DI KELLER SAIMON & C.

Il FALLIMENTO EFFE G. EMME SRL ha depositato memoria di costituzione di nuovo difensore.

7. Il Pubblico Ministero ha depositato conclusioni scritte, concludendo per la declaratoria di inammissibilità e, in subordine, per il rigetto del ricorso.

### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

1. Il ricorso si articola in tre motivi

1.1. Con il primo motivo si deduce, in relazione all'art. 360, n. 3, c.p.c., la violazione o falsa applicazione degli artt. 2909 c.c., 112 e 324 c.p.c.

Il ricorso deduce l'errore in cui sarebbe incorsa la Corte d'Appello nel momento in cui ha ritenuto sussistente una preclusione da giudicato





derivante dal lodo arbitrale del 23 gennaio 2013, deducendo, per contro, che il medesimo si era concluso con una pronuncia in mero rito. Tale conclusione sarebbe corroborata dal fatto che un successivo procedimento arbitrale promosso dalla stessa HYPO VORARLBERG LEASING SPA nei confronti della EFFE G. EMME DI FERRARI GIUSEPPE sulla scorta di similari conclusioni si sarebbe concluso con lodo del 3 aprile 2017 con l'accoglimento nel merito delle domande dell'odierna ricorrente, avendo il collegio arbitrale espressamente affrontato -e risolto negativamente- il profilo della sussistenza di un vincolo di giudicato derivante dal precedente giudizio arbitrale.

1.2. Con il secondo motivo si deduce, in relazione all'art. 360, n. 3, c.p.c., la falsa applicazione degli artt. 2037 e 2041 c.c.

Deduce il ricorso che erroneamente la Corte territoriale avrebbe ritenuto insussistenti i presupposti applicativi dell'art. 2041 c.c., in quanto l'estinzione del diritto di superficie precludeva alla stessa HYPO VORARLBERG LEASING SPA la possibilità di agire nei confronti dell'utilizzatore, se non con i mezzi residuali di cui -appunto- agli artt. 2037 e 2041 c.c.

Estintosi il diritto di superficie -e persa quindi la garanzia sul bene- la HYPO VORARLBERG LEASING SPA non avrebbe potuto esercitare alcuna azione contrattuale nei confronti del FALLIMENTO EFFE G. EMME SRL, residuando quindi alla ricorrente i soli rimedi connessi all'indebito arricchimento di cui agli artt. 2037 e 2041 c.c.

1.3. Con il terzo motivo si deduce, in relazione all'art. 360, n. 3, c.p.c., la falsa applicazione degli artt. 92 L.F. e 31, 32, 34, 35, 36 c.p.c. per avere la Corte d'appello affermato la improcedibilità delle domande proposte nei confronti del FALLIMENTO EFFE G. EMME SRL.

Deduce la ricorrente che le domande da essa formulate non potrebbero essere proposte nella forma dell'insinuazione al passivo,





non vantando la HYPO VORARLBERG LEASING SPA alcun diritto di credito o alcuna pretesa reale nei confronti del FALLIMENTO EFFE G. EMME SRL

Argomenta la ricorrente che, se *"è innegabile che le domande"* della ricorrente medesima *"ove accolte, andrebbero ad incidere sul patrimonio della fallita"*, è però vero che *"esse si riferiscono ad un'ipotesi di "acquisto" del tutto particolare di un bene specifico, caduto nel patrimonio della fallita (peraltro solo dopo la dichiarazione di fallimento) per effetto legale dell'estinzione del diritto di superficie, senza corresponsione della controprestazione contrattualmente dovuta dall'utilizzatore"*.

La società ricorrente invoca, ulteriormente, il disposto di cui agli artt. 31 segg. c.p.c., da cui discenderebbe che la domanda cumulativamente proposta nei confronti della fallita e della EUROELETTRICA SNC DI KELLER SAIMON & C. debbano essere trattate congiuntamente con il rito ordinario, vertendosi in un'ipotesi di causa accessoria ex art. 31 c.p.c.

2. Il primo motivo di ricorso è fondato.

Va, preliminarmente, chiarito che il ricorso è ammissibile, non potendo trovare nella specie applicazione il principio per cui qualora la decisione impugnata si fondi su di una pluralità di ragioni, tra loro distinte ed autonome, ciascuna delle quali logicamente e giuridicamente sufficiente a sorreggerla, è inammissibile il ricorso che non formuli specifiche doglianze avverso una di tali *rationes decidendi*, neppure sotto il profilo del vizio di motivazione (Cass. Sez. U, Sentenza n. 7931 del 29/03/2013 - Rv. 625631 - 01; Cass. Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 16314 del 18/06/2019 - Rv. 654319 - 01; Cass. Sez. L, Sentenza n. 4293 del 04/03/2016 - Rv. 639158 - 01).





L'esame della decisione della Corte tridentina, infatti, evidenzia che il giudice di prime cure aveva ritenuto di disattendere la domanda revocatoria della HYPO VORARLBERG LEASING SPA non solo ritenendo operante una preclusione derivante dal giudicato attribuito all'esito del giudizio arbitrale, ma anche sulla scorta della *ratio* alternativa costituita dall'affermazione della improcedibilità della domanda ed incompetenza del tribunale medesimo per effetto della presenza nel contratto di leasing sia di una clausola compromissoria sia di una clausola di individuazione quale foro esclusivo del Tribunale di Bolzano. Per contro, la Corte tridentina ha escluso l'operatività di tali ultime clausole in relazione alla domanda ex art. 2901 c.c. dell'odierna ricorrente, ritenendo che tale azione si ponesse al di fuori del perimetro delle azioni contrattuali cui si riferivano le clausole stesse, ed ha invece fatto propria unicamente la *ratio* connessa all'affermazione della sussistenza di una preclusione *pro iudicato*. Unica è, pertanto, la *ratio* su cui si fonda la decisione impugnata in relazione al profilo in esame, risultando quindi il motivo ammissibile.

Operata tale premessa, si osserva che il motivo deduce che il giudice di merito abbia erroneamente accertato ed interpretato il giudicato (Cass. Sez. 1 - Ordinanza n. 17175 del 14/08/2020 (Rv. 658806 - 02), *rectius* che abbia ravvisato la sussistenza di un giudicato in una decisione che invece sarebbe stata assunta meramente in rito e senza scendere nel merito della vicenda.

Poiché la ricorrente risulta aver rispettato il principio di autosufficienza, riportando nel ricorso il testo del giudicato che si assume erroneamente interpretato (Cass. Sez. 2 - Sentenza n. 17310 del 19/08/2020 - Rv. 658895 - 01; Cass. Sez. L - Sentenza n. 5508 del 08/03/2018 - Rv. 647532 - 01)- va rammentato che il giudice di legittimità può direttamente accertare l'esistenza e la portata del





giudicato con cognizione che si estende al diretto riesame degli atti del processo ed alla diretta valutazione ed interpretazione degli atti processuali (Cass. Sez. U, Sentenza n. 24664 del 28/11/2007 - Rv. 600071 - 01; Cass. Sez. 1, Sentenza n. 21200 del 05/10/2009 Rv. 610451 - 01).

Procedendo, allora, all'esame del lodo arbitrale pronunciato tra la HYPO VORARLBERG LEASING SPA ed EFFE G. EMME DI FERRARI GIUSEPPE, emerge la fondatezza delle deduzioni di cui al ricorso, per quanto le medesime in parte sovrappongano i distinti profili dell'esistenza di un giudicato sulla domanda di risoluzione del contratto e dell'esistenza di un giudicato sulla domanda di restituzione del bene concesso in *leasing*.

Premesso, infatti, che l'interpretazione del lodo arbitrale è resa alquanto tormentata dalla continua variazione delle conclusioni presentate nel corso del giudizio arbitrale dalla stessa ricorrente -la quale ha, con tale condotta, inutilmente complicato il quadro dei *petita*- il dato fondamentale è comunque costituito dal fatto che la Corte tridentina ha ritenuta coperta dal giudicato, in quanto "deducibile", "*la pretesa restitutoria derivante dalla risoluzione di diritto del contratto*" (pag. 16 ultimo capoverso). Appaiono, quindi, ultronee alcune delle deduzioni della ricorrente dedicate alla deducibilità o meno della domanda di risoluzione nel giudizio arbitrale (pag. 19 segg. del ricorso), dal momento che deve ritenersi che nella presente sede il profilo rilevante sollevato dal motivo di ricorso sia costituito unicamente dal rapporto generale tra la domanda di risoluzione e la domanda di restituzione.

Così delimitato il quadro dell'analisi imposta dal motivo di ricorso, si deve rilevare che la valutazione espressa dalla Corte territoriale circa la riconducibilità della domanda restitutoria nell'ambito del "deducibile"





connesso all'azione di risoluzione si pone in contrasto con la regola, affermata da questa Corte, per cui l'effetto restitutorio non può ritenersi implicito nella domanda di risoluzione (Cass. Sez. 2 - Sentenza n. 10917 del 26/04/2021 - Rv. 661091 - 01), con la conseguenza che la risoluzione del contratto pur comportando, per l'effetto retroattivo sancito dall'art. 1458 c.c., l'obbligo del contraente di restituire la prestazione ricevuta, non autorizza il giudice ad emettere il provvedimento restitutorio in assenza di domanda dell'altro contraente, atteso che rientra nell'autonomia delle parti disporre degli effetti della risoluzione, chiedendo, o meno, la restituzione della prestazione rimasta senza causa (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 2075 del 29/01/2013 - Rv. 624949 - 01).

L'autonomia della domanda di risoluzione rispetto a quella di ripetizione, quindi, avrebbe dovuto indurre la Corte tridentina sia ad escludere che nell'ambito della domanda di risoluzione del contratto di *leasing* - quale che ne fosse la formulazione e quale che sia stato l'esito del giudizio arbitrale sul punto - potesse ritenersi compresa, quale profilo "deducibile", la domanda restitutoria del bene concesso in locazione finanziaria, sia, conseguentemente, ad ammettere la successiva proponibilità di detta domanda in separata sede.

Ciò a maggior ragione ove si considerino due circostanze: la prima, costituita dal fatto che la stessa Corte aveva ritenuto la sussistenza di un giudicato apparentemente favorevole all'odierna ricorrente, concludendo che la decisione arbitrale aveva accertato l'intervenuta risoluzione di diritto del contratto per effetto dell'operatività della clausola risolutiva espressa; la seconda, costituita dal fatto che, in realtà, il lodo arbitrale in questione si era pronunciato (pag. 19, fine del paragrafo 5) anche in ordine alla pretesa restitutoria formulata in esclusivo collegamento con la domanda di declaratoria di risoluzione





per inadempimento, ritenendo, tuttavia, tutte le domande meramente improponibili, e quindi omettendo sul punto qualunque statuizione di merito.

La decisione della Corte tridentina, quindi, risulta non aver fatto buon governo dei principi sinora richiamati in tema di rapporto tra domanda di risoluzione del contratto e domanda di restituzione delle prestazioni effettuate sulla base del contratto medesimo avendo affermato la non divisibile regola per cui la domanda avente ad oggetto la risoluzione del contratto comporterebbe la necessità di formulare -quale profilo deducibile- la correlata domanda restitutoria, la cui separata proposizione risulterebbe altrimenti preclusa. Va invece affermata l'autonomia delle due domande e la conseguente possibilità di formulare la domanda restitutoria fondata sulla risoluzione del contratto anche in un successivo e separato giudizio.

3. L'accoglimento del primo motivo di ricorso comporta l'assorbimento del secondo.

4. Conserva, invece, autonoma rilevanza il terzo motivo di ricorso che tuttavia è infondato.

Infondate, in primo luogo, appaiono le deduzioni della ricorrente basate sugli artt. 31 segg. c.p.c.

Questa Corte, infatti, ha più volte enunciato il principio per cui l'attuazione, nella sede fallimentare, delle domande intese a ottenere il riconoscimento del diritto di partecipare al concorso o di un diritto reale o restitutorio su beni mobili acquisiti all'attivo non discende dal principio di cui all'art. 24 L.F. -il quale risolve, più che altro, un problema di competenza riferito alla cognizione del tribunale fallimentare, specie in relazione a crediti del soggetto fallito-, ma è riconducibile al principio -dettato dall'art. 52 della stessa Legge- della obbligatorietà ed esclusività del procedimento di verifica del passivo,





quale strumento di cognizione attribuito a un giudice, la cui individuazione è disancorata dai criteri ordinari in materia di competenza, derivando, invece, dalla stessa sentenza dichiarativa di fallimento. Il necessario assoggettamento delle pretese fatte valere verso il fallimento al procedimento di verifica dei crediti, non involge, dunque, un problema di competenza ma una questione di specialità del rito, con conseguente improponibilità della domanda eventualmente dedotta nella sede ordinaria, discendendo la devoluzione della controversia al foro fallimentare direttamente e inequivocabilmente dal combinato disposto degli artt. 52 e 93 L.F. (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 8782 del 31/05/2012 - Rv. 622801 - 01; Cass. Sez. 1, Sentenza n. 2439 del 03/02/2006 - Rv. 586896 - 01).

L'art. 52, secondo comma, L.F, quindi viene a dettare una regola, in primo luogo, di specialità del rito, fissando il procedimento di verifica dello stato passivo quale strumento esclusivo di cognizione delle domande intese a ottenere il riconoscimento del diritto di partecipare al concorso o di un diritto restitutorio su beni acquisiti all'attivo. L'esclusività dell'accertamento del passivo si pone, quindi, non come effetto di quella *vis attractiva* che concerne il solo art. 24 L.F. bensì come conseguenza della creazione, ad opera del legislatore, di un rito speciale che risponde all'esigenza della unitarietà dell'accertamento dei crediti, e che, proprio per tale motivo, deve presentare carattere di esclusività. L'esclusività dell'accertamento del passivo, quindi, assoggetta le pretese dei creditori –e di coloro che rivendicano beni– ad un rito speciale che si caratterizza per un profilo di unitarietà che consente l'accertamento di tutte le pretese all'interno di un unico ambito procedurale ed assicura, tra l'altro, la partecipazione collettiva di tutti gli interessati.





Così ricostruiti i principi generali in materia -dai quali peraltro già discende in gran parte l'infondatezza delle deduzioni della ricorrente- si osserva che innanzi al Tribunale di Trento la HYPO VORARLBERG LEASING SPA ha formulato nei confronti del FALLIMENTO EFFE G. EMME SRL una nutrita serie di domande sia restitutorie e di pagamento sia ex art. 2901 c.c.

Appare ininfluyente nella presente sede operare uno specifico inquadramento di ciascuna delle domande formulate dall'odierna ricorrente -fedelmente riprodotte nella sentenza della Corte d'Appello di Trento- peraltro in relazione ad un diritto di superficie che si era già "naturalmente" estinto per effetto per decorso del termine. È sufficiente osservare, infatti, che -come in parte dalla medesima ricorrente riconosciuto- tali domande andrebbero ad incidere sul patrimonio della fallita, in quanto finalizzate o a sottrarre integralmente un bene alla massa attiva del fallimento oppure -è il caso della revocatoria- a sottoporre il bene ad iniziative esecutive della stessa ricorrente.

L'insieme di tali domande, quindi, doveva e deve ritenersi assoggettato al rito speciale previsto per l'insinuazione allo stato passivo o per la rivendica di beni ex art. 93 L.F., a nulla rilevando sia il mancato invio alla ricorrente dell'avviso ex art. 92 L.F. -in quanto tale omissione, al più, avrebbe legittimato la HYPO VORARLBERG LEASING SPA a presentare una domanda tardiva ex art. 101 L.F., eventualmente (ricorrendo l'ipotesi prevista al quarto comma del medesimo art. 101 L.F.) deducendo la non imputabilità del ritardo, sia il fatto che l'estinzione del diritto di superficie si sia integrata dopo la dichiarazione di fallimento della EFFE G. EMME SRL -e ciò per la semplice ragione che l'atto di cui si chiedeva la declaratoria di inefficacia relativa non era (evidentemente) l'estinzione del diritto di superficie, bensì l'atto,





anteriore al fallimento, con cui la EFFE G. EMME SRL aveva acquistato la quota di proprietà del terreno e convenuto il successivo scioglimento della comunione.

Corretta, quindi, risulta la statuizione di improcedibilità della domanda, assunta dalla Corte tridentina, essendo le domande dell'odierna ricorrente assoggettate al rito speciale dell'insinuazione allo stato passivo e non potendo trovare applicazione il principio espresso da Cass. Sez. 6 - 1, Ordinanza n. 15958 del 18/06/2018 - Rv. 649544 - 03 -secondo cui è attribuita alla competenza del tribunale ordinario e non di quello fallimentare, ai sensi dell'art. 24 l. fall., l'azione restitutoria ex art. 1526 c.c. conseguente alla risoluzione del contratto di leasing finanziario intervenuta prima della dichiarazione di fallimento e, in quanto tale, ricompresa tra quelle già esistenti nel patrimonio del fallito- per una ragione indicata dalla stessa HYPO VORARLBERG LEASING SPA, costituita dal fatto che la EFFE G. EMME SRL non era stata parte del contratto di leasing, ed era invece convenuta come terzo acquirente in revocatoria.

In relazione a tale ultima domanda, poi, vale il principio -cui questa Corte intende conformarsi- per cui oggetto della domanda revocatoria, sia essa ordinaria che fallimentare, non è il bene trasferito in sé, ma la reintegrazione della generica garanzia patrimoniale dei creditori, mediante il suo assoggettamento ad esecuzione forzata, sicché quando l'azione sia stata promossa dopo il fallimento dell'*accipiens*, non potendo essere esperita con la finalità di recuperare il bene ceduto -stante l'intangibilità dell'asse fallimentare-, i creditori del cedente (ovvero il curatore in caso di suo fallimento) potranno insinuarsi al passivo del fallimento del cessionario per il valore del bene oggetto dell'atto di disposizione (Cass. Sez. U - Sentenza n. 12476 del 24/06/2020 - Rv. 658004 - 01).





L'insegnamento delle Sezioni Unite, quindi, conferma che -quali che fossero i presupposti della domanda ex art. 2901 c.c. proposta dalla HYPO VORARLBERG LEASING SPA- l'unica forma di tutela di cui l'odierna ricorrente si sarebbe potuta avvalere era costituita dalla tutela per equivalente azionabile mediante insinuazione al passivo.

5. La sentenza impugnata va, pertanto, cassata in relazione al solo primo motivo di ricorso, con rinvio alla Corte d'appello di Trento, in diversa composizione, che si atterrà a quanto sopra rilevato, e che provvederà anche a statuire sulle spese del giudizio di legittimità.

**P. Q. M.**

La Corte accoglie il primo motivo di ricorso, rigetta il terzo, assorbito il secondo; cassa la pronuncia impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia alla Corte d'Appello di Trento in diversa composizione, anche per la regolazione e la liquidazione delle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio in data 5 luglio 2022.

Il Consigliere Est.

*FEDERICO ROLFI*

Il Presidente

*ROSA MARIA DI VIRGILIO*

